II

(Besluiten waarvan de publikatie niet voorwaarde is voor de toepassing)

COMMISSIE

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 10 november 1992

inzake een procedure op grond van de artikelen 85 en 86 van het EEG-Verdrag (IV/33.440 Warner-Lambert/Gillette en anderen en IV/33.486 Bic/Gillette en anderen)

(Slechts de teksten in de Engelse en de Nederlandse taal zijn authentiek)

(93/252/EEG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap,

Gelet op Verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, Eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag [1], laatstelijk gewijzigd bij de Akte van Toetreding van Spanje en Portugal, inzonderheid op artikel 3, lid 1,

Gezien het verzoek van Warner-Lambert Company, respectievelijk Bic SA, van 12 februari 1990, respectievelijk 14 maart 1990, uit hoofde van artikel 3 van Verordening nr. 17 om een inbreuk vast te stellen,

Gezien de op 23 februari 1990 ingediende aanmelding overeenkomstig artikel 4 van Verordening nr. 17 van overeenkomsten tussen The Gillette Company en Eemland Holdings NV,

Na de betrokken ondernemingen, The Gillette Company en Eemland Holdings NV, overeenkomstig artikel 19, leden 1 en 2, van Verordening nr. 17 en overeenkomstig Verordening nr. 99/63/EEG van de Commissie van 25 juli 1963 over het horen van belanghebbenden en derden overeenkomstig artikel 19, leden 1 en 2, van Verordening nr. 17 van de Raad [2] in de gelegenheid te hebben gesteld hun standpunt kenbaar te maken ter zake van de punten van bezwaar welke de Commissie in aanmerking heeft genomen,

Na Warner-Lambert Company en Bic SA te hebben gehoord overeenkomstig artikel 19, lid 2, van Verordening nr. 17,

Na het Raadgevend Comité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities te hebben geraadpleegd,

Overwegende hetgeen volgt:

I. DE FEITEN

(1) Deze beschikking heeft betrekking op een inbreuk op de artikelen 85 en 86 van het Verdrag naar aanleiding van de verkoop door Stora Kopparbergs Bergslags AB van de activiteiten op het gebied van natscheerprodukten onder het merk Wilkinson Sword in de Gemeenschap en de Verenigde Staten van Amerika (VSA) aan Eemland Holdings NV en in de rest van de wereld aan de Gillette-groep, hierna Gillette genoemd, die gepaard ging met overeenkomsten tussen Gillette en Eemland Holdings NV en een aanzienlijke investering door Gillette in Eemland Holdings NV.

A. De klachten

(2) Op 12 februari 1990 ontving de Commissie een klacht van Warner-Lambert Company betreffende de verkoop van de activiteiten op het gebied van natscheerprodukten onder het merk Wilkinson Sword. Warner-Lambert stelt dat de transactie en de daarmee verband houdende overeenkomsten waarbij Gillette betrokken is, een inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag door Gillette en Eemland inhouden en een inbreuk op artikel 86 door Gillette. Een tweede klacht betreffende dezelfde materie werd op 14 maart 1990 door Bic SA ingediend.

[1] PB nr. 13 van 21. 2. 1962, blz. 204/62.
[2] PB nr. 127 van 20. 8. 1963, blz. 2268/63.

B. Aanmelding

(3) Gillette Company heeft bepaalde overeenkomsten betreffende de investeringen van Gillette in en haar verhouding tot Eemland aangemeld, waarbij zij verzocht om een negatieve verklaring of een ontheffing. De aanmelding werd op 23 februari 1990 ontvangen.

C. De partijen

(4) i) *Stora Kopparbergs Bergslags AB* (Stora) is een Zweedse vennootschap. Zij is de grootste bosbouwonderneming in Europa. Sinds de verwerving van Swedish Match AB in mei 1988 is zij ook buiten de bosbouw actief. De afdeling Consumentenprodukten van Swedish Match AB bestond uit scheerprodukten en toiletartikelen (in hoofdzaak scheerprodukten die worden gefabriceerd en verkocht onder het merk Wilkinson Sword), lucifers (inclusief de merknamen Swedish Match en Bryant and May) en wegwerpaanstekers (inclusief de merken Cricket en Feudor).

ii) *Eemland Holdings NV* (Eemland) is een in februari 1988 opgerichte Nederlandse vennootschap, die voor de in deze onderzochte transactie is gebruikt en die niet eerder op de markt was verschenen. De onderneming veranderde haar naam van Eemland Management Services BV in Swedish Match AB alvorens haar huidige naam aan te nemen.

iii) *Gillette Company,* met zetel in de VSA, is de moederonderneming van Gillette, die in de gehele wereld belangen heeft in de ontwikkeling, produktie en verkoop van een groot gamma verzorgingsprodukten. Deze omvatten met name de produktie en verkoop van scheerprodukten, waarvan meer dan de helft van de mondiale winst van de groep afkomstig was.

iv) De volgende partijen nemen deel in het aandelenkapitaal van Eemland:

a) de heren Rossi, Gabrielsson, Stenström en Gruber (verantwoordelijken voor de Wilkinson Sword-activiteiten);

b) Morgan Capital Corporation (onderdeel van de J.P. Morgan Bankgroep);

c) Procuritas MBO Invest AB;

d) Forsäkringsbolaget SPP ömsesidigt (SPP-Verzekeringen);

e) Aktieselskabet Kjøbenhavns Handelsbank (Kopenhaagse Bank);

f) Livsforsäkringsaktiebolaget Skandia (Scandia-Verzekeringen),

g) Spira Invest AB.

v) *Warner-Lambert Company* (Warner-Lambert), met zetel in de VSA, is een gediversifieerde researcher, producent en handelaar in receptplichtige geneesmiddelen, receptvrije gezondheidsprodukten, drogisterijprodukten en andere produkten. Zij beweegt zich op de markt van produkten voor natscheren met onder het merk Schick verkochte scheerapparaten en scheermesjes.

vi) *Bic SA* (Bic), met zetel in Frankrijk, beweegt zich op de markt van produkten voor natscheren met haar eigen merk scheerapparaten en scheermesjes.

D. De produkten

(5) Deze beschikking heeft betrekking op produkten voor natscheren. De voornaamste produkten zijn scheermesjes, waarvan in hoofdzaak drie typen bestaan — de traditionele scheermesjes met dubbele snijkant (bestemd voor gebruik in vaste scheerkoppen), systeemmesjes (in plastic patronen die in een houder moeten worden geschoven) en wegwerpscheerapparaten. Voorts bestaan nog scheerapparaten waarvoor scheermesjes met dubbele snijkant en systeemscheermesjes kunnen worden gebruikt.

E. De markt

(6) Betrokken is de markt van produkten voor natscheren die bestaat uit de markt van scheerapparaten en scheermesjes. Produkten voor droogscheren worden door de meeste natscheerders niet als voldoende goede vervanging voor natscheerprodukten beschouwd om een onderdeel van dezelfde markt te vormen. Ook bestrijkt deze markt niet andere haarverwijderingsprodukten zoals ontharingscremes en -lotions, alsmede wasepileermiddelen en elektrische epileerapparaten, die geen voldoende goede vervangingsmiddelen voor produkten voor nat- of droogscheren en derhalve een andere afzonderlijke markt zijn. Het aandeel van de totale verkoop van natscheerprodukten voor elk van de drie in punt 5 bedoelde typen loopt al naar Lid-Staat uiteen. De verkoop van de traditionele scheermesjes met dubbele snijkant is in de Gemeenschap afgenomen, naarmate de gebruikers zijn overgegaan op systeemmesjes of wegwerpscheerapparaten. Wegens de prijsverschillen tussen de verschillende typen scheermesjes is de marktverdeling over deze drie typen anders bij beschouwing naar waarde en volume. In de Gemeenschap als geheel blijkt uit de opsplitsing naar waarde dat scheermesjes met dubbele snijkant in 1989 12 % van de markt voor hun rekening namen, systeemmesjes of patronen voor plastic houders 52 % en wegwerpscheerapparaten de resterende 36 %. Naar volume zijn de desbetreffende cijfers 16 % voor scheermesjes met dubbele snijkant, 36 % voor systeemmesjes en 49 % voor wegwerpscheerapparaten. Ook de winstmarges die op scheerprodukten

kunnen worden behaald, lopen al naar het type produkt uiteen. De winstmarge is het geringst voor wegwerpscheerapparaten ; zij is hoog voor scheermesjes met dubbele snijkant, maar is het hoogst voor systeemmesjes. Bij het gebruik van scheermesjes in de Gemeenschap valt weinig aanhoudende reële groei waar te nemen en de toeneming van de marktwaarde viel over het algemeen toe te schrijven aan de investeringen van de producenten in het innovatieve systeemsegment met hogere winstmarges. Er bestaan in de Gemeenschap en in de wereld vier hoofdproducenten van scheerprodukten : Gillette, Wilkinson Sword (thans handelsmerk van Eemland), Schick (handelsmerk van Warner-Lambert) en Bic. Door Eemland is erkend dat Gillette de prijsleider in de Gemeenschap is ten gevolge van haar sterke marktpositie. Dit vermindert de omvang van de prijsconcurrentie op deze markt.

(7) Bij de beschouwing van de relevante geografische markt is het ter fine van deze beschikking niet noodzakelijk erover te beslissen of er nationale markten in iedere Lid-Staat bestaan of dat de Gemeenschap één markt vormt.

(8) Uit de gegevens betreffende de marktaandelen voor 1989 in de tabel op de volgende bladzijde blijkt, dat Gillette een sterke positie inneemt in de Gemeenschap met een marktaandeel van 59 % (naar volume) en 70 % (naar waarde) voor de Gemeenschap als geheel. Wilkinson Sword heeft een veel kleiner marktaandeel met 14 % (naar volume) en 13 % (naar waarde). Het marktaandeel van Bic is naar volume overeenkomstig (17 %) doch naar waarde veel lager (8 %), omdat deze onderneming zich concentreert op goedkope wegwerpscheerapparaten. Het vierde merk, Schick, heeft minder dan de helft van het marktaandeel van Wilkinson Sword. Gillette is de marktleider in alle Lid-Staten met uitzondering van Griekenland, waar Bic een hoger marktaandeel naar volume doch niet naar waarde heeft. De laagste marktaandelen van Gillette zijn die in het Verenigd Koninkrijk, Griekenland en Portugal. De hoogste marktaandelen houdt zij in Denemarken (81 % naar volume en 89 % naar waarde) en in Spanje (71 % naar volume en 81 % naar waarde). Wilkinson Sword is het sterkst op de Engelse, Duitse en Franse markten. In 1989 beliep de verkoop in de Gemeenschap en de VSA ongeveer 79 % (naar waarde) van de Wilkinson Sword-produktie (en circa 72 % naar volume). De verkopen in andere landen bestonden in hoofdzaak uit de goedkopere produkten met een lagere winstmarge.

(9) De markt wordt niet alleen gekenmerkt door zijn hoog concentratiepeil maar ook door aanzienlijke toegangsbelemmeringen. Deze belemmeringen houden verband met de wezenlijke schaalvoordelen op het produktieniveau, de omvang van de reclame en de aanzienlijke middelen en ervaring van de gevestigde producenten. Eemland was van oordeel dat „reëel gezien en in de voorzienbare toekomst, alleen van een bestaande producent van natscheerprodukten kan worden verwacht dat hij nieuwe produktiebedrijven op de EEG-markt opricht". Dit zou inderdaad het geval lijken te zijn, gezien de aanzienlijke investeringen die de oprichting van levensvatbare produktiebedrijven, de kosten van reclame, onderzoek en ontwikkeling en de noodzaak een distributienet op te zetten, vergt. Een nieuwe scheermesjesfabriek moet ongeveer 600 miljoen scheermesjes per jaar produceren om economisch levensvatbaar te zijn, hetgeen volgens Warner-Lambert een investering van ten minste 150 miljoen US-dollar zou vereisen. Eemland is van mening dat een minimaal concurrentievolume ongeveer 500 miljoen scheermesjes zou moeten bedragen — indien in alle drie marktsegmenten zou worden geproduceerd —, hetgeen ongeveer 75 à 80 miljoen US-dollar zou kosten. Bovendien verlangen de onderzoek- en ontwikkelingskosten voor een nieuw scheerapparaat grootschalige investeringen. Gillette schijnt naar raming 200 miljoen US-dollar besteed te hebben voor de ontwikkeling van zijn nieuwste produkt, de „Gillette Sensor", en nogmaals 175 miljoen US-dollar te hebben uitgegeven voor een reclamecampagne in Noord-Amerika en Europa alleen, om het nieuwe systeem op de markt te brengen. Dit hoge investeringspeil lijkt aan te tonen, dat de belemmeringen voor het binnendringen op de markt van produkten voor natscheren aanzienlijk zijn. Er bestaan slechts vrij geringe mogelijkheden om als nieuwkomer binnen te dringen op de markt door het kopen van gebruiksklare produktontwerpen en apparatuur voor het produceren, assembleren en verpakken van scheermesjes, giet- en persvormen en patronen. Een dergelijke produktie zal gericht zijn op verkopen onder huismerken om grote reclamekosten te vermijden. Er is een bescheiden groei geweest bij de verkopen van huismerken, doch deze maken nog steeds slechts ongeveer 5 tot 7 % van de in de Gemeenschap gekochte scheermesjes uit (raming van Eemland). Het lijkt derhalve niet verrassend, dat in West-Europa al 15 jaar geen nieuwe concurrent op de markt is gekomen. In een markt met deze kenmerken vloeit hieruit voort dat de voornaamste mogelijkheden om het marktaandeel te vergroten bestaan uit reclame, de overneming van een concurrent, of onderzoek en ontwikkeling van grotere omvang die tot een nieuw of verbeterd type produkt leidt.

F. De overeenkomsten

(10) Bij een reeks overeenkomsten, waarvan de meeste op 20 december 1989 werden ondertekend, verkocht Stora haar afdeling Consumentenprodukten aan Eemland, die daarop de activiteiten onder het merk Wilkinson Sword in scheerprodukten buiten de Gemeenschap en de VSA weer doorverkocht aan Gillette. Eemland verkocht vervolgens de lucifers- en aanstekersactiviteiten, die onderdeel waren van de afdeling Consumentenprodukten van Stora, aan derden voor een totaalbedrag van circa 340 miljoen US-dollar.

Marktaandelen : natscheerprodukten per merk (1989)

(in %)

	Volume	Waarde		Volume	Waarde
Totaal Gemeenschap			*Verenigd Koninkrijk*		
Gillette	58,6	70,1	Gillette	44,5	62,4
Bic	16,5	8,0	Bic	27,2	12,9
Wilkinson Sword	14,0	12,6	Wilkinson Sword	17,6	16,4
Schick	5,5	5,9	Schick	0,6	0,6
Andere	5,4	3,4	Andere	10,2	7,7
Voormalig West-Duitsland			*Italië*		
Gillette	57,2	62,2	Gillette	65,5	77,7
Bic	2,5	0,8	Bic	19,5	10,5
Wilkinson Sword	38,2	35,1	Wilkinson Sword	13,5	10,3
Schick	1,1	1,3	Schick	—	—
Andere	1,0	0,7	Andere	1,5	1,4
Frankrijk			*Portugal*		
Gillette	62,1	69,7	Gillette	44,4	52,9
Bic	13,4	7,1	Bic	20,5	12,1
Wilkinson Sword	7,6	5,8	Wilkinson Sword	7,2	6,1
Schick	11,7	14,2	Schick	27,8	28,9
Andere	5,2	3,3	Andere	0,1	0,0
Spanje			*Griekenland*		
Gillette	71,4	81,4	Gillette	33,0	49,7
Bic	10,7	4,7	Bic	49,6	39,4
Wilkinson Sword	8,9	6,7	Wilkinson Sword	1,8	1,9
Schick	2,2	2,6	Schick	1,2	1,3
Andere	6,8	4,6	Andere	14,4	7,7
België en Luxemburg			*Denemarken*		
Gillette	58,2	67,0	Gillette	80,8	89,2
Bic	16,0	8,8	Bic	10,6	5,0
Wilkinson Sword	0,8	0,7	Wilkinson Sword	4,5	2,0
Schick	13,4	15,6	Schick	2,2	1,6
Andere	11,7	8,0	Andere	1,9	2,2
Nederland			*Ierland*		
Gillette	70,4	77,3	Gillette	49,0	60,1
Bic	2,8	1,1	Bic	15,9	9,1
Wilkinson Sword	—	—	Wilkinson Sword	33,9	29,8
Schick	18,9	16,4	Schick	0,5	0,4
Andere	7,9	5,2	Andere	0,6	0,6

Nota bene :

„Andere" omvat verkoop onder huismerken. Eemland levert produkten onder huismerk, doch de andere drie leveranciers niet.

(Bron : Gillette/A.C. Nielsen)

(11) Het lag aanvankelijk in de bedoeling dat Gillette alle activiteiten onder het merk Wilkinson Sword buiten de Gemeenschap zou overnemen, doch na de uitvoering van de overeenkomsten maakten de kartelautoriteiten van de VSA bezwaar. De partijen kwamen derhalve overeen de activiteiten in de VSA van de regeling uit te sluiten. Dientengevolge heeft Eemland de activiteiten in natscheerprodukten, in hoofdzaak onder het merk Wilkinson Sword, aangehouden in de Gemeenschap en de VSA.

(12) Gillette speelde een leidende rol bij de regeling van de aankoop van Stora van haar afdeling consumentenprodukten via een sterke leveraged buyout. Eemland, de voor de byout gebruikte lege onderneming, werd gefinancierd door een aantal beleggers met inbegrip van Gillette via haar dochteronderneming Gillette UK Limited. Gillette nam naar eigen zeggen deel in de financiering van Eemland omdat zij verscheidene Wilkinson Sword-merken en -activiteiten op het gebied van natscheerprodukten in bepaalde landen buiten de Gemeenschap wilde verwerven.

(13) Eemland is gefinancierd met zowel aandelenkapitaal als leningen. Tot het aandelenkapitaal worden gerekend de gewone aandelen (met stemrecht) en de „convertible loan stock" (in aandelenkapitaal omzetbare leningen). De lening („loan stock") van Gillette, waarvoor 13,7 miljoen US-dollars werd betaald, vertegenwoordigt 22 % van het uitgegeven aandelen- en semi-aandelenkapitaal („equity" en „quasi-equity capital"), doch houdt geen stemrechten in. De andere houders van aandelenkapitaal zijn Morgan, dat 24 % van het totale aandelenkapitaal en 0,4 % van de stemrechten bezit, een groep Scandinavische beleggers, die vrijwel alle stemrechten heeft, en het bestuur, dat 0,74 % van het aandelenkapitaal houdt en over 3,3 % van de stemrechten beschikt.

(14) De lening van Gillette geeft recht op rente ten belope van het dividend dat zou zijn uitgekeerd indien de lening vlak voor een dividenduitkeringsdatum in aandelenkapitaal zou zijn omgezet. Het belang van Gillette in het aandelenkapitaal brengt geen stemrechten, vertegenwoordiging in het bestuur, vertegenwoordiging op aandeelhoudersvergaderingen noch toegang tot interne informatie met zich. Gillette zal nooit het recht hebben een bestuurder van Eemland te benoemen, en zegt toe dat zij geen invloed zal uitoefenen of pogen uit te oefenen op het bestuur of een lid van het bestuur. Onder bepaalde omstandigheden kan Gillette stemrechten in Eemland verkrijgen, door omzetting van zijn lening in gewone aandelen, namelijk bij liquidatie van Eemland of na het verkrijgen van een notering van de gewone aandelen van de vennootschap of de verkoop van het aandelenkapitaal van de onderneming aan derden.

(15) De schuldstructuur van Eemland behelst twee leningvormen, namelijk achtergestelde leningen en preferente leningen, alsmede een schuldbekentenis („loan note") aan Stora. De achtergestelde leningen zijn een lening van verschillende instellingen ten belope van circa 68,9 miljoen US-dollar en een lening van Gillette, eveneens ten belope van circa 68,9 miljoen US-dollar, waarover de rente (6 % boven Libor) wordt gekapitaliseerd en niet wordt uitbetaald voordat de schuld is afgelost. De preferente lening bestaat uit leningen ten belope van ongeveer 409 miljoen US-dollar, die door een bankconsortium zijn verstrekt en die terugbetaalbaar zijn over een periode van ten hoogste vijf jaar. Naar verwachting zal de preferente lening ten dele worden terugbetaald uit de opbrengst van de verkoop van de lucifers- en aanstekersactiviteiten. Om moeilijkheden die op het laatste ogenblik rezen bij de regeling van de verkoop te overwinnen, stemde Stora ermee in een deel van het door haar te ontvangen bedrag te aanvaarden in de vorm van een achtergestelde renteloze schuldbekentenis van Eemland ten belope van ongeveer 48 miljoen US-dollar, terwijl Gillette ermee instemde Stora een bedrag tot ten hoogste 11 miljoen US-dollar te betalen uit hoofde van het feit dat de schuldbekentenis renteloos is. Nadat de activiteiten in de VSA aan Eemland waren overgedragen, heeft Gillette Eemland nogmaals een lening verstrekt ten belope van 6,4 miljoen US-dollar, met een rente van 8 % per jaar. Dit bedrag is de som van de aan de activiteiten in de VSA toe te schrijven bedragen die door Gillette aan Eemland werden betaald ingevolge de Overeenkomst betreffende intellectuele eigendom, produktie en distributie en de Overeenkomst inzake niet-verkoop in de EEG. De leningen van Gillette, die 13,6 % van de totale financiering van Wilkinson vertegenwoordigen, zullen worden terugbetaald na de preferente leningen en de leningen van de bovenbedoelde instellingen.

(16) Ingevolge de overeenkomst tussen houders van aandelenkapitaal (zoals later gewijzigd) bestaan er beperkingen voor de verkoop van aandelen en verwerft Gillette bepaalde voorkooprechten. Met bepaalde uitzonderingen mag geen houder van aandelenkapitaal vóór 1 januari 1993 zijn deelneming afstoten.

Bij verkoop van aandelenkapitaal na deze datum gelden de volgende voorkooprechten :

a) de Scandinavische beleggers moeten de andere leden van die groep een recht van eerste weigering geven ;

b) onverminderd de rechten van de Scandinavische beleggers onderling, geldt voor elke afstoting van aandelenkapitaal een pro rata-voorkooprecht van de andere houders van aandelenkapitaal waarbij aan Gillette wordt toegestaan een niet met haar verbonden derde koper voor haar deelneming te zoeken, na goedkeuring door 75 % van de gewone aandeelhouders (met uitzondering van Morgan Capital Corporation, wegens de in de VSA geldende bankregelingen) ;

c) iedere houder van aandelenkapitaal die 10 % of meer van het totale aandelenkapitaal van Eemland wil afstoten, moet ervoor zorgen dat de andere houders van aandelenkapitaal de gelegenheid wordt geboden een pro rata-aandeel van hun deelnemingen boven de 10 % te verkopen onder dezelfde voorwaarden;

d) een 26 % vertegenwoordigende beleggersgroep (dat wil zeggen de houders van 26 % of meer van het aandelenkapitaal, waarvan voor dit doel Gillette wordt uitgesloten) mag de wens te kennen geven dat alle gewone aandelen aan de effectenbeurs worden genoteerd, in welk geval Gillette de mogelijkheid heeft om het aandelenkapitaal van de 26 % vertegenwoordigende beleggersgroep te kopen of daarvoor een koper te vinden tegen de prijs waarvoor het verkrijgen van een notering wordt voorgesteld. Indien Gillette van deze mogelijkheid gebruik maakt, dient zij ervoor zorg te dragen dat een identiek aanbod wordt gedaan aan alle andere houders van aandelenkapitaal;

e) een met ondersteuning van het bestuur 65 % of anders 75 % vertegenwoordigende beleggersgroep (waarvan voor dit doel het door Gillette gehouden aandelenkapitaal wordt uitgesloten) kan de wens te kennen geven zijn gehele aandelenkapitaal te verkopen, in welk geval Gillette de mogelijkheid heeft dit aandelenkapitaal te kopen of daarvoor een koper te vinden tegen de verkoopprijs aan de derde. Indien Gillette van deze mogelijkheid gebruik maakt, zal zij er zorg voor moeten dragen dat een identiek aanbod wordt gedaan aan alle andere houders van aandelenkapitaal. Indien zij daarvan geen gebruik maakt, moet de verkopende groep dienovereenkomstig ervoor zorg dragen dat een identiek aanbod wordt gedaan om de andere houders van aandelenkapitaal (inclusief Gillette) in staat te stellen dit te verkopen.

Van de onder d) en e) beschreven rechten is in aanhangsels bij de overeenkomst afgezien door de betrokken houders van aandelenkapitaal met uitzondering van Gillette. Ook bepaalt de overeenkomst dat Eemland aan een derde geen activiteiten of activa mag verkopen die neerkomen op „het geheel of een wezenlijk gedeelte" van haar natscheeractiviteiten of -activa, tenzij zij die activiteiten of activa eerst aan Gillette aanbiedt tegen dezelfde prijs en op dezelfde voorwaarden. Gillette beschikt dan over 30 dagen waarin zij een dergelijk aanbod kan aanvaarden of een alternatieve, niet met haar verbonden koper kan vinden. Indien Eemland haar kapitaal zou verhogen en nieuwe aandelen zou uitgeven, zouden alle houders van aandelenkapitaal (inclusief Gillette) hierop de eerste intekenrechten hebben.

(17) Er bestaan leveringsovereenkomsten tussen Gillette en Eemland in de Overeenkomst betreffende intellectuele eigendom, produktie en distributie (hierna Overeenkomst betreffende intellectuele eigendom genoemd) van 2 januari 1990 en een tijdelijke leveringsovereenkomst die op 20 juli 1990 werd ondertekend en waarbij Eemland ermee instemt Wilkinson Sword-produkten voor verkoop buiten de Gemeenschap en de VSA te leveren. De overeenkomst werd gesloten op basis van onafhankelijkheid voor een periode van twee jaar, die op 1 januari 1992 verstreek. Gillette is op een ad hoc-basis bij Eemland een geringer volume van Wilkinson Sword-produkten blijven aankopen. Eemland heeft zijn produktievestigingen overzee, in Brazilië (Manaus, met een jaarlijkse produktie van circa 213 miljoen mesjes) en Zimbabwe (jaarlijkse produktie circa 25 miljoen mesjes) aan Gillette toegewezen.

(18) Ingevolge de bepalingen van de Overeenkomst inzake niet-verkoop in de EEG en de Overeenkomst betreffende intellectuele eigendom, stemt Eemland ermee in de activiteiten van Wilkinson Sword op het gebied van natscheerprodukten en intellectuele eigendom die nog buiten de Gemeenschap bestaan, aan Gillette te verkopen. Ingevolge de daarop aansluitende overeenkomst inzake de VSA blijft Eemland beschikken over de activiteiten aldaar. Na de opdeling van de Wilkinson Sword-merken, stemt Eemland ermee in geen produkten onder het Wilkinson Sword-merk buiten de Gemeenschap en de VSA te leveren en stemt Gillette er dienovereenkomstig mee in dergelijke produkten niet in de Gemeenschap of de VSA te leveren, met inbegrip van een verplichting dat zij niet bewust enig produkt met een dergelijk merk zal verkopen voor bevoorrading of levering binnen de Gemeenschap. Het blijft Eemland vrijstaan natscheerprodukten buiten de Gemeenschap en de VSA te leveren als huismerkprodukten of onder nieuwe merken, zulks met bepaalde beperkingen.

(19) De van Stora verworven intellectuele eigendom die uitsluitend betrekking heeft op de bestaande activiteiten buiten de VSA en de Gemeenschap wordt aan Gillette toegewezen onder voorwaarde van een onherroepelijke niet-exclusieve teruglicentiëring aan Eemland van de geregistreerde octrooi- en ontwerprechten, doch niet van de handelsmerken. Wanneer de intellectuele eigendom ten dele betrekking heeft op de activiteiten in de Gemeenschap of de VSA en ten dele op landen buiten deze gebieden, zal Eemland Gillette het exclusieve recht geven gebruik te maken van deze intellectuele eigendom buiten de Gemeenschap en de VSA. De partijen „erkennen dat Wilkinson Sword een waardevol internationaal handelsmerk is en dat het in hun respectieve belangen is de waarde daarvan te handhaven". Ook verwerft Gillette een verkoopрecht op eventuele giet- en persvormen of werktuigen die voor de levering aan Gillette ingevolge de bovenbeschreven regelingen worden gebruikt, indien Eemland niet meer zou leveren of een rege-

ling zou treffen waarbij derden Gillette van natscheerprodukten onder het Wilkinson Swordmerk voorzien. De partijen erkennen ook dat zij voor een of meer produkten een afnemer kunnen hebben die wederverkoopt aan de kleinhandel, niet alleen in de Gemeenschap en/of de VSA maar ook in een aangrenzend land, en verklaren dat zij voornemens zijn dergelijke problemen op te lossen „te goeder trouw en op een wijze die strekt tot de handhaving van de waarde" van hun respectieve bedrijfsonderdelen.

(20) Ingevolge de overeenkomsten heeft Gillette ermee ingestemd Eemland, Stora en de beleggers schadeloos te stellen in het geval van verliezen uit hoofde van kartelprocedures betreffende „de Europese activiteiten van Wilkinson Sword".

(21) Na de bovengenoemde interventie van de Amerikaanse kartelautoriteiten werd een overeenkomst gesloten tussen het Department of Justice, Gillette en Eemland, die heeft geleid tot een Consent Order van de Amerikaanse rechter. Ingevolge deze Order mag Gillette geen nieuwe belangen in Eemland verwerven, zij mag de rechten die voortvloeien uit de bestaande schulden of uit de omzetting van bestaande aandelen in aandelen met stemrecht behouden, en slechts onder beperkte omstandigheden activa van Eemland verwerven. Het blijft Gillette echter vrijstaan een alternatieve koper aan te wijzen, indien zij daartoe het recht heeft. Indien Gillette stemrechten verkrijgt door omzetting van haar bestaande leningen, moet zij Eemland een volmacht verstrekken om haar stemmen af te geven in dezelfde verhouding als die welke door de andere houders van aandelenkapitaal worden afgegeven. Ook zegt Gillette toe geen invloed op Eemland uit te oefenen of zodanig te handelen dat Eemland insolvent wordt of, indien dit bedrijf insolvent zou worden of gevaar zou lopen insolvent te worden, niet tegen door Eemland voorgestelde of ondersteunde saneringsplannen te stemmen. Van deze beperking mag worden afgezien met goedkeuring van het Department of Justice of van de Amerikaanse rechter.

II. JURIDISCHE BEOORDELING

A. Artikel 86

(22) De onderzochte markt is die van produkten voor natscheren, met name scheermesjes en scheerapparaten, met inbegrip van wegwerpscheerapparaten. Gillette neemt een machtspositie in op de markt van produkten voor natscheren in de Gemeenschap als geheel en in iedere Lid-Staat. Dit blijkt duidelijk uit de marktaandelen die in de tabel bij punt 8 worden aangegeven. In 1989 bereikte Gillette in de Gemeenschap als geheel een marktaandeel van 70 % naar waarde en 59 % naar volume. Bovendien had Gillette 50 % of meer van de markt naar waarde in iedere Lid-Staat in handen, zodat haar machtspositie op de natscheermarkt in de Gemeenschap vaststaat [1]. De op waarde gebaseerde marktaandelen zijn een betrouwbaarder indicator van de sterkte van de onderscheiden leveranciers op deze markt met het oog op de heterogene aard van het produkt en het gamma produktenprijzen. Bij een beschouwing van de marktaandelen van Gillette en een vergelijking van deze cijfers met die van haar concurrenten komt de machtspositie van Gillette duidelijk tot uiting. Er bestaan slechts vier noemenswaardige concurrenten op de markt en de afstand tussen Gillette en haar naaste concurrent is aanzienlijk. Deze overheersing wordt nogmaals versterkt door de grote toegangsbarrières tot de betrokken markt, die hiervoor werden beschreven.

(23) Op een onderneming met een machtspositie rust de bijzondere verantwoordelijkheid niet door haar gedrag inbreuk te maken op een daadwerkelijke en onvervalste mededinging op de gemeenschappelijke markt [2]. Door deel te nemen in de buyout van de activiteiten van Wilkinson Sword, heeft Gillette zich niet gekweten van deze bijzondere verantwoordelijkheid en heeft zij van haar machtspositie misbruik gemaakt. Gillette was een drijvende factor bij de regeling van de buyout en ondanks de zorgvuldigheid waarmee de overeenkomsten werden opgesteld, is de structuur van de markt voor produkten voor natscheren in de Gemeenschap gewijzigd door de totstandbrenging van een band tussen Gillette en zijn sterkste concurrent. Het Hof van Justitie heeft van een misbruik van een machtspositie gesproken met betrekking tot gedragingen van een onderneming met een machtspositie welke „invloed kunnen uitoefenen op de structuur van een markt waar, juist door de aanwezigheid van bedoelde onderneming, de mededinging reeds verflauwde en ... ertoe leiden dat de handhaving of ontwikkeling van de nog bestaande marktconcurrentie wordt tegengegaan" [3]. De structuurverandering van de markt voor natscheerprodukten die door de deelneming van Gillette aan de algemene regeling teweeg is gebracht, zal nadelige gevolgen hebben voor de mededinging op die markt in de Gemeenschap ; de betrokkenheid van Gillette vormt dan ook een misbruik van haar machtspositie.

(24) In de gevoegde zaken BAT en Reynolds [4], hierna de zaak Philip Morris genoemd, onderzocht het Hof van Justitie de situatie van een onderneming die een minderheidsdeelneming in een concurrent verwerft. Volgens het Hof kan alleen van misbruik

[1] Zaak C-62/86, Akzo, Jurispr. 1991, blz. I-3359, blz. I-3453, r.o. 60.
[2] Zaak 322/81, Michelin, Jurispr. 1983, blz. 3461, blz. 3511, r.o. 57.
[3] Zaak 85/76, Hoffmann-La Roche, Jurispr. 1979, blz. 461, blz. 541, r.o. 91.
[4] Gevoegde zaken 142 en 156/84, BAT en Reynolds, Jurispr. 1987, blz. 4487.

van een machtspositie worden gesproken indien een deelneming in een andere onderneming tot althans enige beïnvloeding van het handelsbeleid van die onderneming kan leiden. Gillette is niet alleen een grootaandeelhouder van Eemland geworden, doch ook haar grootste crediteur en zij heeft aanzienlijke voorkoop- en omzettingsrechten alsmede opties in Eemland verworven. De positie van Gillette is een zaak waarmee het bestuur van Eemland rekening zal moeten houden en derhalve een factor die het commerciële gedrag van Eemland zal beïnvloeden. Hieruit vloeit voort dat Gillette althans enige invloed zal hebben op het handelsbeleid van Eemland. Hoewel het Hof de overeenkomsten in de zaak Philip Morris niet heeft veroordeeld, dient te worden onderstreept dat het Hof in die zaak een situatie onderzocht waarin de deelneming werd verworven *in* en niet *door* de onderneming die naar beweerd een machtspositie innam. In de onderhavige zaak heeft een onderneming met een machtspositie, Gillette, een grote deelneming in zijn voornaamste concurrent verworven. Ondanks de punten van overeenkomst tussen de vorm van de overeenkomsten in de onderhavige zaak en de vorm van de overeenkomsten in de zaak Philip Morris, verwerft Gillette een minderheidsbelang in een concurrent onder omstandigheden die fundamenteel afwijken van die, welke ten grondslag lagen aan de zaak Philip Morris ; met name wordt de markt beheerst door Gillette, hetgeen de bestaande concurrentie kwetsbaarder maakt voor structurele veranderingen.

(25) Gillette heeft 22 % van het aandelenkapitaal van Eemland verworven, een deelneming die niet over het hoofd kan worden gezien omdat daaraan geen stemrechten en andere gebruikelijke aandeelhoudersrechten zijn verbonden of wegens Gillettes verbintenis geen invloed op het bestuur of een lid van het bestuur van Eemland uit te oefenen of te pogen uit te oefenen. Gillette is tevens een grote crediteur van Eemland met 69 miljoen US-dollar intermediaire financiering („mezzanine debt") (dat is 11,6 % van de schulden van Eemland), en bijna 14 miljoen US-dollar aan participatieleningen („equity loan stock"), en zij heeft ermee ingestemd Stora een bedrag van 11 miljoen US-dollar te verstrekken en heeft een vordering op Eemland ten belope van 6,4 miljoen US-dollar aanvaard met betrekking tot de activiteiten in de VSA. Het niveau van de investering van Gillette in Eemland moet worden afgewogen tegen de geraamde mondiale omzet van Eemland in 1989 ten belope van 123 miljoen US-dollar. Redelijkerwijze kan niet worden verwacht dat Eemland deze financiële afhankelijkheid van Gillette negeert. Zo is het beschikbaar blijven van de renteloze lening van Stora, die Eemland thans geniet, afhankelijk van de bereidheid van Gillette circa 11 miljoen US-dollar aan Stora uit te betalen.

(26) Verder beschikt Gillette over belangrijke voorkoop- en omzettingsrechten alsmede over opties in Eemland. Deze rechten waarborgen dat geen enkele andere concurrent op de markt, zoals Warners-Lambert of Bic, zijn mededingingspositie kan verbeteren door de verwerving van Eemland. Dit garandeert verder dat geen andere, Gillette vijandig gezinde onderneming Wilkinson kan overnemen en staat eraan in de weg dat het bestuur van Eemland een fusie of joint venture aangaat met iemand die niet door Gillette wordt aanvaard. Op middellange en lange termijn ligt het commerciële lot van Eemland dan ook in zekere mate in handen van Gillette. Daarbij komt dat Eemland met de verkoop van de lucifers- en aanstekersafdeling, zoals oorspronkelijk voorgenomen, volledig afhankelijk is van haar activiteiten in scheerprodukten, waardoor zij tegenover Gillette nog kwetsbaarder wordt. De voorkooprechten kunnen worden gezien als een nieuwe belemmering voor het binnendringen op deze markt, aangezien zij in het bezit zijn van een onderneming in een machtspositie (hetgeen in de zaak Philip Morris niet het geval was). Andere concurrenten op de markt worden hierdoor nadelig beïnvloed, omdat hen één van de beste mogelijkheden voor het betwisten van de marktoverheersing van Gillette wordt ontnomen, te weten de overneming van Eemland. Gillette, verreweg de sterkste onderneming op deze markt, heeft een verbond gesloten met zijn sterkste concurrent en hoewel zij geen rechtstreekse zeggenschap over Eemland heeft verworven, stelt dit verbond Gillette in staat enige invloed uit te oefenen op het handelsbeleid van Eemland.

(27) Tevens dient te worden onderzocht welke de potentiële gevolgen van de regelingen zijn. Gillette zal bepaalde conditionele rechten verwerven en zal met name in staat zijn onder bepaalde omstandigheden stemrechten in Eemland te verkrijgen, als in punt 14 beschreven. Het is waarschijnlijk dat deze mogelijkheid het handelsbeleid van Eemland zal beïnvloeden. Op zijn minst zullen de omwisselingsrechten van Gillette de besluitvorming van Eemland beïnvloeden met betrekking tot de eventualiteiten die tot de omwisseling kunnen leiden, hetgeen het bedrijfsbeleid van Eemland ernstig zou kunnen belemmeren.

(28) Samen kunnen de regelingen worden gezien als een door Gillette gehanteerde strategie om de concurrentiepositie van Eemland te neutraliseren. Dat Gillette een leidende rol speelde bij het regelen van deze transactie en de vormgeving van de regelingen, is veelbetekenend. Een van de voornaamste gevolgen van deze transactie is, dat het actiebereik van Eemland op de Gemeenschapsmarkt voor natscheerprodukten aanzienlijk is ingeperkt. De voor de onderneming bestaande mogelijkheden worden in grotere mate beperkt door haar schuldenlast, door de beperkte geografische omvang van haar markten en door de invloed die Gillette via haar belangen in Eemland zal kunnen uitoefenen.

(29) De overname was een sterke leveraged buyout, wat betekent dat Eemland in een zwakke positie verkeert wegens de schuldenlast die de onderneming draagt. Het vermogen van Eemland om een kostbare reclamecampagne te voeren is bij voorbeeld sterk beperkt. Reclame is echter een belangrijk onderdeel van het concurrentiebeleid van de producent op deze markt, zoals eerder aangetekend. Bovendien zal Eemland wegens de geografische opsplitsing van de markt van het merk Wilkinson Sword niet in staat zijn buiten de Gemeenschap en de VSA produkten te verkopen onder het merk Wilkinson Sword. De expansiemogelijkheden van de onderneming zijn dan ook ernstig beknot. Eemland heeft in feite de markten verloren, waarop de potentiële groeimogelijkheden het grootst zijn.

(30) Door de verzwakking van de concurrentiepositie van Eemland zal Gillette als dominerende marktdeelnemer van deze vermindering van de concurrentie profiteren. Van Gillette kan immers redelijkerwijze worden verwacht dat zij bij het uitzetten van haar beleid voor de Gemeenschap rekening houdt met haar aanzienlijke aandelenparticipatie in, en haar relatie van crediteur van Wilkinson. Buiten de Gemeenschap zal Wilkinson Sword waarschijnlijk niet worden gebruikt als een concurrerend merk, maar met een strategisch doel. Dit zal naar alle waarschijnlijkheid gevolgen hebben voor de mededinging binnen de Gemeenschap. Een mogelijkheid zou concentratie op verschillende marktsegmenten zijn, waarbij Gillette zich richt op het bovendeel van de markt (met name het systeemsegment), en Wilkinson op het lager geprijsde marktgedeelte. Daarbij zij onderstreept, dat Gillette voornemens is haar verkoop van Sensor-scheerapparaten te verhogen van [...] in het startjaar (1989) tot [...] in 1992 (1), terwijl haar verkoop van Contourscheerapparaten naar verwachting van [...] eenheden zal dalen tot [...] eenheden in 1992 (2). Dit lijkt erop te duiden dat Gillette zich hoopt te kunnen concentreren op het marktsegment waarin het technologisch superieur is aan haar rivalen, waarbij het lagere marktgedeelte aan Wilkinson Sword-produkten wordt overgelaten.

(31) Voorts zullen een aantal andere aspecten van de regelingen de mededinging op deze markt nog verder verzwakken. Ten eerste zal de toegang van Gillette tot de bestaande Wilkinson Sword-technologie die betrekking heeft op de door Gillette overgenomen activiteiten, de mededingingspositie van Gillette versterken. Eemland zal in deze immers geen initieel mededingingsvoordeel hebben ten opzichte van Gillette : beide partijen starten uit dezelfde positie. Ten tweede heeft Gillette bij de regeling van deze transactie toegang gekregen tot gedetailleerde financiële prognoses voor natscheerprodukten van Wilkinson Sword, met inbegrip van marge- en verkoopramingen, waardoor Gillette ook een mededingingsvoordeel heeft verkregen.

(32) Er is een levendige handel in natscheerprodukten tussen de Lid-Staten. Zoals eerder gezegd, heeft Eemland fabrieken in met name Duitsland en het Verenigd Koninkrijk. Zij levert evenwel in de gehele Gemeenschap natscheerprodukten. Het hierboven beschrevene beïnvloedt derhalve de handel tussen Lid-Staten. De participatie van Gillette aan deze operatie waarbij een van haar voornaamste concurrenten op de natscheermarkt in de Gemeenschap is betrokken, vormt dan ook een inbreuk op artikel 86.

B. Artikel 85, lid 1

(33) Gillette en Wilkinson zijn ondernemingen in de zin van artikel 85 en de reeks overeenkomsten waarbij zij beiden partij zijn, zijn overeenkomsten in de zin van die bepaling.

(34) De overeenkomsten betreffende deze transactie hebben ten doel of ten gevolge dat het commerciële gedrag van Eemland op de markt van produkten voor natscheren in de Gemeenschap wordt beïnvloed. In het arrest in de zaak Philip Morris overwoog het Hof van Justitie dat de verwerving door een onderneming van een deelneming in een concurrerende onderneming een middel kan zijn om het commerciële gedrag van de betrokken ondernemingen zodanig te beïnvloeden dat de mededinging op de markt waarop die ondernemingen actief zijn, wordt beperkt of vervalst (3). Zelfs indien onder de omstandigheden in deze zaak de verwerving door Gillette van een belang in het aandelenkapitaal van Eemland als zodanig wellicht niet volstaat om een inbreuk op artikel 85, lid 1, vast te stellen, moet worden opgemerkt dat die verwerving vergezeld ging van een aantal overeenkomsten die een beperking van de mededinging tussen Gillette en Eemland ten doel of ten gevolge hebben. Relevant in deze zijn de Overeenkomst inzake niet-verkoop in de EEG, de Overeenkomst betreffende intellectuele eigendom, en de leveringsovereenkomst. Deze overeenkomsten moeten te zamen en in het raam van de gehele operatie worden beoordeeld.

(35) De geografische opsplitsing van de markt van het Wilkinson Sword-handelsmerk tussen de Gemeenschap en aangrenzende markten, die voortvloeit uit

(1) In deze bekendgemaakte versie van de beschikking zijn overeenkomstig artikel 17, lid 2, van Verordening (EEG) nr. 4064/89 over het niet aan de openbaarheid prijsgeven van zakengeheimen enkele gegevens weggelaten. Voor een beter begrip van de tekst zijn, wanneer zulks zonder inbreuk op de geheimhoudingsplicht ten aanzien van zakengeheimen kon geschieden, in een voetnoot enkele als indicatie dienende, algemeen gehouden gegevens vermeld. In dit geval verwacht men een toename van de verkoop van bijna vier maal.

(2) Men schat dat de verkoop met bijna een derde zal verminderen.

(3) BAT en Reynolds tegen Commissie, Jurispr. 1987, blz. 4487, 4577, r. o. 37.

de eerste twee hierboven in punt 34 genoemde overeenhomsten, zal leiden tot commerciële samenwerking tussen de respectieve eigenaren van dit merk, Gillette en Eemland. Zowel Gillette als Eemland zullen althans aanvankelijk identieke produkten onder dezelfde handelsmerken (zij het in onderscheiden geografische gebieden) produceren en op de markt brengen en derhalve een gezamenlijk belang hebben bij het maken van reclame voor deze produkten en bij de waarde van de merken. Partijen erkennen dit, zoals blijkt uit een bepaling betreffende goodwill op wereldvlak in de in punt 19 aangehaalde Overeenkomst betreffende intellectuele eigendom. Hieruit volgt dat beide ondernemingen sterk tot samenwerking worden aangezet, hetgeen bijzonder duidelijk is in het geval van aangrenzende markten. Overeenkomstige mededingingsvoorwaarden bestaan in bij voorbeeld de EVA-Landen en de Gemeenschap. De overeenkomsten creëren een kunstmatige scheiding van de markten. Er bestaat geen natuurlijke grens tussen de Gemeenschap en derde landen wat het handelsverkeer in scheerprodukten betreft. Reclame en verpakkingen zijn aan beide kanten van de grens hetzelfde. De tendens dat belangrijke afnemers van het scheermesjesbedrijf opgaan in grote inkoopcombinaties die Europa als één markt beschouwen en die geen onderscheid maken tussen de markt van de Gemeenschap en andere markten, wordt steeds sterker. Derhalve zijn de regelingen betreffende het gemeenschappelijk gebruik van een merk geen afspiegeling van de commerciële realiteit en zullen de partijen verplicht zijn samen te werken althans met betrekking tot deze aangrenzende markten. Ook dit wordt erkend in de overeenkomsten, die bepalen dat de partijen zullen samenwerken wanneer zich problemen voordoen met betrekking tot gemeenschappelijke afnemers.

(36) In haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar van de Commissie erkende Eemland dat zij moeilijkheden zou kunnen hebben met cliënten in Duitsland die ook produkten van Eemland willen aankopen voor verbonden ondernemingen in Oostenrijk, en met inkoopcombinaties die zouden trachten regelingen op een heel-Europa-grondslag te sluiten.

(37) In haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar heeft Eemland er de Commissie ook op gewezen dat de deelneming van Gillette in de onderneming negatieve gevolgen heeft gehad voor de wijze waarop Wilkinson Sword-produkten in de Gemeenschap worden gezien. Volgens Eemland is dat te wijten aan het feit dat de concurrenten van Eemland konden beweren (weliswaar ten onrechte) dat er geen verschil bestaat tussen Gillette en Wilkinson Sword en dat afnemers derhalve naast Gillette, in de plaats van Wilkinson Sword, een ander tweede merk dienden te kopen. Dit zal natuurlijk van invloed zijn op de mededinging op de natscheermarkt in de Gemeenschap.

(38) De leveringsovereenkomst tussen Gillette en Eemland zijn een ander voorbeeld van de samenwerking tussen de partijen. Gillette was een aanzienlijke afnemer van Eemland en blijft Wilkinson Sword-produkten aankopen voor verkoop buiten de Gemeenschap. Deze factoren leiden tot een beperking van de mededinging op de natscheermarkt in de Gemeenschap, nu op een markt die wordt gekenmerkt door een gering aantal concurrenten en hoge toegangsbarrières, een nieuwe relatie tussen concurrenten die resulteert in een gecoördineerd commercieel beleid, en met name een relatie tussen de marktleider en de leidende concurrent, leidt tot een aanzienlijke mededingingsbeperking. Hoewel de leveringsovereenkomst per 1 januari 1992 ten einde kwam, is Gillette op een ad hoc-basis (zie punt 17) bij Eemland Wilkinson Sword-produkten blijven aankopen.

(39) Op grond van wat voorafgaat is de Commissie van oordeel dat de Overeenkomst inzake niet-verkoop in de EEG en de Overeenkomst betreffende intellectuele eigendom tussen Gillette en Eemland de mededinging op de natscheermarkt in de Gemeenschap beperken voor zover zij betrekking hebben op aangrenzende markten in Europa. Om de in punt 32 aangevoerde redenen en gezien de marktstrategie van de grote afnemers van natscheerprodukten die op Europese schaal aankopen, zullen deze overeenkomsten het handelsverkeer tussen de Lid-Staten nadelig beïnvloeden. Derhalve maken deze overeenkomsten inbreuk op artikel 85, lid 1.

C. Artikel 85, lid 3

(40) Voor de betrokken overeenkomsten kan geen ontheffing van de toepassing van artikel 85, lid 1, worden verleend aangezien zij niet bijdragen tot een verbetering van de produktie of van de verdeling van de natscheerprodukten of tot verbetering van de technische of economische vooruitgang, waarbij een billijk aandeel in de daaruit voortvloeiende voordelen aan de gebruikers ten goede komt. De aan de betrokken ondernemingen gestelde beperkingen zijn niet onmisbaar voor het bereiken van deze doelstellingen. Gillette betoogt in haar aanmelding dat Eemland ten gevolge van de overeenkomst in een betere positie zal komen te verkeren op het punt van de produktie en distributie van haar produkten binnen de Gemeenschap, doch levert geen bewijs voor deze bewering, die niet door de Commissie wordt aanvaard. Bovendien bieden de overeenkomsten in kwestie de betrokken ondernemingen de mogelijkheid de mededinging voor een wezenlijk deel van de betrokken natscheerprodukten uit te schakelen. De Commissie verwerpt derhalve het verzoek om ontheffing ingevolge artikel 85, lid 3.

D. Andere kartelprocedures

(41) De Commissie heeft rekening gehouden met het eindvonnis dat voor de Amerikaanse rechter is gewezen op grond van instemming van Gillette en Eemland. Zij merkt evenwel op dat de aan partijen opgelegde beperkingen terzijde kunnen worden geschoven, mits het Department of Justice of de Amerikaanse rechter daartoe toestemming geven. Verder zullen althans enkele van de beperkingen na tien jaar automatisch verstrijken. De door de partijen geaccepteerde beperkingen verhelpen echter in genen dele de negatieve gevolgen van de regelingen binnen de Gemeenschap.

E. Verordening nr. 17, artikel 3

(42) Indien de Commissie een inbreuk op artikel 86 van het Verdrag vaststelt, kan zij de betrokken ondernemingen verplichten aan de vastgestelde inbreuk een einde te maken. In de onderhavige zaak heeft Gillette misbruik gemaakt van haar machtspositie door deel te nemen aan de buyout van de Wilkinson Sword-activiteiten in de Gemeenschap, waardoor banden zijn ontstaan tussen een onderneming in een machtpositie en haar belangrijkste concurrent, wat enige invloed op het commerciële gedrag van laatstgenoemde heeft. Om de inbreuk op artikel 86 te beëindigen, moet Gillette zich derhalve uit Eemland terugtrekken en zowel haar deelneming in het aandelenkapitaal als haar positie als crediteur van Eemland opgeven. De Commissie is van oordeel dat onder de gegeven omstandigheden een tijdvak van [...] moet volstaan om Gillette toe te staan de hiertoe vereiste maatregelen te treffen. Indien de zaak niet binnen dit tijdvak is opgelost, dient een onafhankelijke derde te worden aangewezen die ervoor moet zorgen dat de vereiste maatregelen zo spoedig mogelijk daarna worden getroffen.

(43) Zowel Gillette als Eemland hebben met het sluiten van de Overeenkomst inzake niet-verkoop in de EEG en de Overeenkomst betreffende intellectuele eigendom met betrekking tot aangrenzende markten in Europa, waardoor hun handelsbeleid wordt beïnvloed en de mededinging op de markt van de Gemeenschap inzake produkten voor natscheren wordt beperkt, een inbreuk gemaakt op artikel 85, lid 1. De commerciële samenwerking tussen Gillette en Eemland die een noodzakelijk gevolg is van de opsplitsing van de markt van het Wilkinson Sword-handelsmerk tussen de Gemeenschap en de VSA enerzijds en de rest van de wereld anderzijds, moet worden beëindigd om de coördinatie van het commerciële gedragspatroon op aangrenzende geografische markten te voorkomen. Dit zal Eemland ook een economisch verantwoorde geografische basis voor haar huidige en toekomstige operaties verstrekken. Te dien einde zal Gillette haar Wilkinson Sword-activiteiten in Tsjechoslowakije, Hongarije, Polen, Turkije, het voormalige Joegoslavië en alle EVA-Landen alsmede de voormalige Duitse Democratische Republiek weer aan Eemland moeten teruggeven. De Commissie meent te mogen verstaan dat Eemland de feitelijke controle over de activiteiten in de voormalige DDR en in de EVA-Landen in afwachting van het resultaat van de kartelprocedures heeft behouden,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN :

Artikel 1

De deelneming van Gillette aan de aankoop van de Wilkinson Sword-activiteiten van Stora als in deze beschikking beschreven, vormt een misbruik van een machtspositie in de zin van artikel 86 van het EEG-Verdrag.

Artikel 2

Gillette en Eemland hebben met het sluiten van de Overeenkomst inzake niet-verkoop in de EEG en de Overeenkomst betreffende intellectuele eigendom, produktie en distributie, voor zover deze overeenkomsten betrekking hebben op de voormalige Duitse Democratische Republiek en op aangrenzende markten in Europa, en derhalve commerciële samenwerking tussen Gillette en Eemland in de Gemeenschap ten gevolge hebben, inbreuk gemaakt op artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag.

Artikel 3

Een ontheffing ingevolge artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag voor de in artikel 2 genoemde overeenkomsten wordt geweigerd.

Artikel 4

Gillette maakt binnen een tijdvak van [...] een einde aan de in artikel 1 genoemde inbreuk, door zowel haar deelneming in het aandelenkapitaal van Eemland als haar positie als crediteur van Eemland op te geven ; bij gebreke hiervan wijst Gillette onherroepelijk een onafhankelijke derde aan, op door de Commissie goed te keuren voorwaarden, die namens Gillette de op grond van deze beschikking vereiste cessies moet regelen.

Artikel 5

Gillette en Eemland maken binnen een tijdvak van [...] een einde aan de in artikel 2 genoemde inbreuken, door de activiteiten onder het merk Wilkinson Sword, handelsmerken daaronder begrepen, in de voormalige Duitse Democratische Republiek, Tsjechoslowakije, Hongarije, Polen, Turkije, het voormalige Joegoslavië en de EVA-Landen aan Eemland terug te geven.

Artikel 6

Deze beschikking is gericht tot:

— The Gillette Company,
Prudential Tower Building,
Boston, Massachusetts,
Verenigde Staten van Amerika

en

— Eemland Holdings NV,
Egelenburg 152,
1081 GK Amsterdam,
Nederland.

Gedaan te Brussel, 10 november 1992.

Voor de Commissie
Leon BRITTAN
Vice-Voorzitter